

ACCIÓN DE PROTECCIÓN ANTE JUEZ DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

Carlos Larrea Rosillo*

RESUMEN:

El caso materia de la controversia legal, principalmente se da por la resolución emitida por la Resolución administrativa, expedida el día 20 de mayo del 2010 a las 14h30, por la Directora Provincial del Ambiente del Guayas, en donde la Funcionaria dispone (para los demandantes una violación constitucional), *se oficie a la Dirección Nacional de espacios acuáticos, con el fin de que se proceda al "inmediato desalojo de 37,3164 hectáreas..." que forman parte de la camaronera de propiedad del señor C. M. C.*; esta Resolución afecta los derechos y garantías de los propietarios la Camaronera por lo que presentan la demanda que se desarrollará a lo largo del artículo.-

PALABRAS CLAVES:

Acto Administrativo, Declaraciones laborales, Inconstitucionalidad, Derechos Humanos, Buen Vivir, Retroactividad, Vigencia de la Ley, Daños Ambientales.-

SUMARIO:

I.- Persona, Entidad u órgano Accionado.- II.- El acto u omisión violatorio de los Derechos Constitucionales.- III. Relación Circunstancias de los Hechos.- IV.- Violación de los Principios

* Abogado del Estudio Jurídico Noboa, año 2000 – 2004; Asesor Jurídico de la Corporación de Aduanas del Ecuador, año 2005; Asesor del Ministro del Gobierno, año 2006; Asesor Jurídico de la Fundación Municipal Guayaquil Siglo XXI, año 2009-2010; Abogado asociado del Estudio Larrea & Asociados; Profesor de las materias de Teoría General del Proceso, Obligaciones I y Teoría de la Responsabilidad Civil de la Universidad Católica Santiago de Guayaquil, Facultad de Jurisprudencia.

Constitucionales de presunción de Inocencia.- V.- Principios de Proporcionalidad.- VI.- Principios de Presunción de Inocencia.- VII.- Principios de Legalidad.- VIII.- Principio de Irretroactividad de Ley Sancionadora.- IX.- Principio de Proporcionalidad.- X.- Violación al Derecho de Propiedad.-

SEÑOR JUEZ DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

C.M.C., ecuatoriano, mayor de edad, casado, dedicado a la actividad avícola, C. F. M. C., ecuatoriano, mayor de edad, de estado civil soltero, de profesión abogado, M.C.T.S., ecuatoriana, mayor de edad, de estado civil, soltera, cocinera; J.M.S.B., ecuatoriano, mayor de edad, de estado civil, soltero, supervisor de camaronera, J. P. S. B., ecuatoriano, mayor de edad, casado, empleado agricultor, E. L. S. M., ecuatoriana, mayor de edad, soltera, cocinera, A. R. R. S., ecuatoriano, mayor de edad, divorciado, guardián, M. A. R. M., ecuatoriana, mayor de edad, soltera, secretaria, D. W. M. V., ecuatoriana, mayor de edad, soltero, guardián, M. D. G. E., ecuatoriano, mayor de edad, casado, empleado agricultor, S. A. G. G., ecuatoriano, mayor de edad, soltero, empleado agricultor, G.G. G. B., ecuatoriano, mayor de edad, soltero, empleado agricultor, J. A. F. B., ecuatoriano, mayor de edad, soltero, empleado agricultor, I. M. D. J., ecuatoriana, mayor de edad, casada, empleada camaronera, J. A. C. S., ecuatoriano, mayor de edad, soltero, empleado camaronero, todos por nuestros propios y personales derechos, e invocando la violación de derechos constitucionales que más adelante detallaremos, ante usted respetuosamente comparecemos para deducir la presente ACCIÓN DE PROTECCIÓN.

De conformidad con lo dispuesto en el art. 52 del Código de Procedimiento Civil, en el evento de que Usía, considere indispensable que designemos Procurador Común, desde ya mencionamos que este cargo lo podrá desempeñar el señor C. A. M. C..

I. PERSONA, ENTIDAD U ÓRGANO ACCIONADO.-

Las autoridades demandadas son:

1.1 El abogado J. E. A. M., Director Nacional de Asesoría Jurídica del Ministerio del Ambiente, quien ha actuado por delegación de la

Ministra del Ambiente, Ab. M. A., según consta del acuerdo Ministerial 023 del 25 de febrero del 2008, publicado en el Registro Oficial No. 302 del 26 de marzo del 2008; y,

1.2 La bióloga E. E. Z. U., DIRECTORA PROVINCIAL DEL AMBIENTE DEL GUAYAS.

Se deberá citar con la presente acción, tal como lo establece el art. 6 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, al Delegado Regional del Guayas de la Procuraduría General del Estado, Dr. A. P. I..

II. EL ACTO U OMISIÓN VIOLATORIO DE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES.-

Los actos administrativos violatorios de nuestros derechos constitucionales son los siguientes:

- 2.1 La Resolución administrativa expedida el día 20 de mayo del 2010 a las 14h30 por la Directora Provincial del Ambiente del Guayas, expedido en la ciudad de Guayaquil, (lugar donde se origina el acto violatorio de nuestros derechos constitucionales) dentro del proceso de patrimonio natural signado con el número 91-2008, mediante el cual se dispone entre otras violaciones constitucionales: se oficie a la Dirección Nacional de espacios acuáticos, con el fin de que se proceda al "inmediato desalojo de 37,3164 hectáreas..." que forman parte de la camaronera de propiedad del señor C. M. C.; y,
- 2.2.- La resolución expedida por el Dr. J. E. A. de M., Director Nacional de Asesoría Jurídica del Ministerio del Ambiente, el día 21 de julio del 2010; a las 08h45, mediante el cual se resuelve "confirmar en todas sus partes la Resolución venida en grado..." descrita en el numeral precedente.

Cabe señalar, señor Juez, que mediante acuerdo Ministerial No. 023 del 25 de Febrero del 2008, publicado en el Registro Oficial No. 302 del 26 de marzo del 2008, la Ministra del Ambiente, delegó al Director de Asesoría Jurídica varias de sus atribuciones, entre las que consta la de conocer y resolver peticiones, reclamaciones, recursos en materia administrativa, así como los recursos contenidos en el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva por actos administrativos propuestos ante el Ministerio del Ambiente.

III. RELACIÓN CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS.

- 3.1 Mediante escritura pública otorgada ante el Notario Primero del cantón Guayaquil, el 13 de Diciembre del 2001 e inscrita el 19 de Diciembre del 2001 el señor G. A. G. G., vendió a perpetuidad a favor del señor C. A. M. C. (a quien en lo posterior designaremos simplemente como "señor M."), un lote de terreno de cincuenta hectáreas, que consiste en una camaronera ubicada en el recinto Churute, parroquia Taura, cantón Naranjal, Provincia del Guayas, cuyos linderos y dimensiones constan en la escritura antes referida (predio al cual nos referiremos en lo posterior simplemente como "camaronera M.").

Por los hechos que narraré más adelante, es de suma importancia, tener en cuenta que el señor C. M. C. recién en esta fecha adquirió el dominio del referido bien, sobre el cual se levanta edificada una camaronera que fue construida hace muchos años.

Según se desprende del documento denominado acta de mutuo acuerdo celebrado el día 30 de noviembre del 2001, recibos y cheques N°s. 000227, 000228, 000229 y 000230 girados contra la cuenta corriente # 01965001-9 del señor C.M.C., éste pagó por la referida camaronera la cantidad de CIENTO OCHENTA MIL DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA (USD \$ 180,000.00).

La historia de dominio de la camaronera que hoy es de propiedad de don C. M. C. tiene como su antecedente más antiguo la adjudicación que hizo el IERAC a favor de la Cooperativa de Producción agropecuaria "EL MANGO ARROCERO" de un lote de terreno de mayor extensión el 20 de julio de 1978, la cual se inscribió en el registro de la Propiedad de Naranjal el 15 de agosto de 1978.

Como podrá usted apreciar, Señor Juez, la historia de dominio del predio camaronero hoy de propiedad de don C. M. V. data del año 1978, es decir, 32 AÑOS.

Nótese, señor Juez, que habiendo sido el Estado Ecuatoriano a través del IERAC quien adjudicó a particulares estas tierras en el año 1978,

hoy ese mismo Estado pretende arrebatarnos esa camaronera al señor M. a través de un ilegal desalojo que más adelante mencionaremos.

- 3.2 Luego de la tramitación de un expediente de patrimonio natural # 91-2008 seguido contra el señor C. M. C., la Directora Provincial del Ambiente del Guayas, bióloga E. E. Z. U., mediante resolución de fecha 20 de mayo del 2010, a las 14h30, ha resuelto VIOLAR NUESTROS DERECHOS CONSTITUCIONALES al disponer lo siguiente:

“...a) Al tenor de lo establecido en el inciso último de la Disposición Primera del Decreto Ejecutivo 1391 de fecha 15 de octubre de 2008, disponer se oficie a la Dirección Nacional de Espacios Acuáticos, en virtud de que es la Autoridad de la Fuerza Pública competente para el control de actividad agrícola en zona de playas y bahía, con el fin de solicitar que se proceda al INMEDIATO DESALOJO de 37,3164 hectáreas ubicadas en las coordenadas determinadas en la siguiente tabla...coordenadas tomadas con proyección UTM-WGS84 zona 17S de los predios de la camaronera objeto del presente proceso, dentro de la Reserva Ecológica Manglares Churute; b) Imponer al señor C. A. M. C., la multa de tres mil ochocientos ochenta y ocho 77/100 (\$ 3,888.77) dólares de los Estados Unidos de América, de conformidad con la legislación invocada, cantidad que deberá ser depositada en la cuenta corriente No. 0010000777 del Ministerio del Ambiente en el Banco Nacional de Fomento; c) Disponer que, en el plazo de treinta días, el infractor presente a esta Dirección Provincial, el Plan de Reforestación de 37,3164 hectáreas afectadas dentro del área protegida, caso contrario esta Cartera de Estado procederá a realizar la reforestación a costo del infractor, de conformidad a lo establecido en el inciso final de la disposición transitoria Primera del Decreto Ejecutivo No. 1391 del 15 de octubre de 2008...”

De inmediato pasamos a exponer cuáles son los derechos fundamentales que se han violentado con esta decisión inconstitucional, del cual somos víctimas el propietario del predio y sus trabajadores.

IV.- VIOLACIÓN A NUESTRO DERECHO AL TRABAJO Y OTROS DERECHOS CONEXOS.-

Al disponer la Directora Provincial del Ambiente el desalojo de la camaronera de propiedad del señor M. C., quienes trabajamos en la

misma, perderemos sin duda lo que constituye nuestra única fuente de sustento para nuestras familias. Acompañamos, señor Juez, a la presente demanda 13 documentos que hemos denominado DECLARACIONES LABORALES, en las cuales usted, podrá evidenciar, las personas que dependen de nuestra remuneración, por lo que no son sólo nosotros, sino todos los miembros de nuestras familias los que padeceremos las consecuencias de quedarnos sin trabajo.

Somos en total cincuenta y cinco (55) personas que de manera directa o indirecta nos veremos afectados de materializarse esta inconstitucional decisión.

Los arts. 33, 325 y 326 de la Constitución que se están violentando son los siguientes:

Art. 33.- El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado.

Art. 325.- El Estado garantizará el derecho al trabajo. Se reconocen todas las modalidades de trabajo, en relación de dependencia o autónomas, con inclusión de labores de autosustento y cuidado humano; y como actores sociales productivos, a todas las trabajadoras y trabajadores.

Art. 326.- El derecho al trabajo se sustenta en los siguientes principios:

1. El Estado impulsará el pleno empleo y la eliminación del subempleo y del desempleo.
2. Los derechos laborales son irrenunciables e intangibles. Será nula toda estipulación en contrario.

También se están violando tratados internacionales de derechos humanos, como son la DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE, Artículo XIV.- la DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS, Art. 23; el PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES, Parte III, Art. 6.-

¿Qué va a ocurrir con nuestras familias, señor Juez, cuando se produzca el desalojo que ha ordenado la directora provincial del Ambiente del Guayas? ¿dónde vamos a trabajar, señor juez? ¿Acaso el Estado ecuatoriano nos va a indemnizar? ¿Acaso el Estado Ecuatoriano nos va a conseguir plazas de empleo? Mediante las cuales podemos tener acceso a vivir con dignidad. ¿En qué situación van a quedar nuestros hijos menores de edad y algunos adultos mayores que dependen de nuestro trabajo? ¿No se supone que el Estado debe garantizar una vida digna para los grupos de atención prioritaria como lo manda el art. 35 de la Constitución? ¿Dónde vamos a vivir, señor Juez, pues no nos queda más que dejar todo a su criterio, ya que muchos de nosotros vivimos con nuestras familias en el campamento de la camaronera? Con lo cual también se quebranta nuestro derecho a un hábitat seguro y saludable, y a una vivienda adecuada y digna, tal como lo consagra el art. 30 de la misma Constitución.

Si se produce el desalojo de la camaronera, simplemente nos quedamos todos en la calle.

V.- VIOLACIÓN DE LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA, LEGALIDAD, IRRETROACTIVIDAD DE LA POTESTAD SANCIONATORIA y PROPORCIONALIDAD.-

La orden de desalojo se ha basado en el decreto 1391 publicado en el REGISTRO OFICIAL N° 454 del 27 de Octubre del 2008, Art. 1 parte final, de la norma inconstitucional que dice lo siguiente:

“No se consideran dentro de esta disposición aquellas áreas ocupadas que se encuentren en áreas protegidas y que se hubieren instalado o ampliado después de la declaratoria de área protegida, las mismas que deberán ser desalojadas, y el área intervenida deberá ser rehabilitada por el Ministerio del Ambiente, a costo del ocupante.”

Esta disposición del decreto ejecutivo N° 1391 viola los siguientes Derechos Constitucionales:

Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

2. Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada.

3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento.

5. En caso de conflicto entre dos leyes de la misma materia que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa, aún cuando su promulgación sea posterior a la infracción. En caso de duda sobre una norma que contenga sanciones, se la aplicará en el sentido más favorable a la persona infractora.

6. La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza.

VI.- PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA.-

No existe en los autos, señor Juez, ninguna constancia de que el señor M. haya construido la camaronera que está ubicada en el área de reserva manglares Churute, sino todo lo contrario, existen instrumentos públicos que demuestran que el señor M. recién adquirió el derecho real de dominio en el año 2001, luego de una larga e ininterrumpida secuencia de anteriores propietarios que tiene como origen la adjudicación que hizo el mismo Estado a través del IERAC en el año 1978.

No existe tampoco ninguna constancia que el señor M. haya talado manglar en la camaronera de su propiedad. Los informes técnicos que obran del expediente administrativo y que fueron elaborados por funcionarios del Ministerio del Ambiente NO MENCIONAN QUE PERSONA ALGUNA HAYA TALADO MANGLAR en la camaronera M..

Sólo se menciona que desde el año 1978 a través de fotos aéreas del Instituto Geográfico Militar apenas había 1,80 hectáreas de manglar.

El señor M. no fue la persona que edificó la camaronera sobre el área de reserva, entonces por qué motivo tiene que responder por una supuesta infracción que no cometió.

El principio de inocencia previsto en la Constitución y en casi todos los tratados internacionales de Derechos Humanos a los cuales el Ecuador se haya adherido, también se consagra en el art. 195 del Estatuto del Régimen Jurídico y administrativo de la Función Ejecutiva (ERJAFE)

En el expediente administrativo 91-2008 ni siquiera se menciona quien fue el responsable de haber edificado una camaronera en área de reserva.

Otra flagrante violación del derecho a la defensa y de Presunción de Inocencia es que la resolución de desalojo expedida por la Directora Provincial del Ambiente fundamenta su resolución en el art. 78 de la Ley Forestal y de Conservación de áreas naturales y vida silvestre, que sanciona la TALA DE MANGLAR, pero resulta, señor Juez, que NO EXISTE EN EL EXPEDIENTE PRUEBA ALGUNA QUE DEMUESTRE QUE EL SEÑOR C.M.C. HAYA TALADO MANGLAR, es más reitero que lo que sí existe constancia en autos es que en la camaronera M. desde sus inicios únicamente existió 1,80 hectáreas de mangle.

VII.- PRINCIPIO DE LEGALIDAD.-

El art. 1 del Decreto 1391, sobre el cual ha basado toda su motivación la Directora Provincial del Ambiente del Guayas, viola el principio de legalidad que establece el art. 76 de la Constitución numeral 3 que dice lo siguiente:

3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento.

El Decreto Ejecutivo 1391 no es ley, y en consecuencia la desproporcionada sanción de “desalojo” que impone es inconstitucional.

La misma constitución en su art. 425 establece el orden de prevalencia constitucional, dentro del cual se puede apreciar que un Decreto Ejecutivo es una norma INFRALEGAL por estar muy por debajo de la Constitución.

Este principio también lo recoge el art. 192 y 194 del ERJAFE que trata de los principios de la potestad sancionadora.

Insisto, señor Juez, NO EXISTE LEY EN LA REPUBLICA DEL ECUADOR QUE DIGA QUE LA SANCION POR MANTENER UNA CAMARONERA EN ÁREA DE RESERVA ES EL DESALOJO. SIMPLEMENTE NO LA HAY, Y AUN CUANDO LA HUBIERA, ÉSTA NO SE PUEDE APLICAR REATROACTIVAMENTE.

Así lo consagra también el art. 426 y 11 numerales 3, 4 y 5 de la Constitución.

Cabe señalar que las únicas disposiciones que tienen rango de ley invocadas por la Directora provincial del Ambiente del Guayas en su resolución de desalojo de fecha 20 de mayo del 2010, son los arts. 75 y 78 de la Ley Forestal y de Conservación de Áreas Naturales y de vida silvestre que me permito transcribir a continuación, sólo para dejar en evidencia que la sanción que imponen estas normas jurídicas NO SON DESALOJO sino el pago de multas, reforestación, etc.

El desalojo ordenado por esa funcionaria tiene asidero únicamente en el decreto ejecutivo N° 1391 tantas veces mencionado que no tiene rango de ley.

LEY FORESTAL Y DE CONSERVACIÓN DE ÁREAS NATURALES
Y VIDA SILVESTRE

Art. 75.- Cualquiera que sea la finalidad, prohíbese ocupar las tierras del patrimonio de áreas naturales del Estado, alterar o dañar la demarcación de las unidades de manejo u ocasionar deterioro de los recursos naturales en ellas existentes.

Se prohíbe igualmente, contaminar el medio ambiente terrestre, acuático o aéreo, o atentar contra la vida silvestre, terrestre, acuática o aérea, existente en las unidades de manejo.

Art. 78.- Quien pade, tale, descortece, destruya, altere, transforme, adquiera, transporte, comercialice, o utilice los bosques de áreas de mangle, los productos forestales o de vida silvestre o productos forestales diferentes de la madera, provenientes de bosques de propiedad estatal o privada, o destruya, altere, transforme, adquiera, capture, extraiga, transporte, comercialice o utilice especies bioacuáticas o terrestres pertenecientes a áreas naturales protegidas, sin el correspondiente contrato, licencia o autorización de aprovechamiento a que estuviera legalmente obligado, o que, teniéndolos, se exceda de lo autorizado, será sancionado con multas equivalentes al valor de uno a diez salarios mínimos vitales generales y el decomiso de los productos, semovientes, herramientas, equipos, medios de transporte y demás instrumentos utilizados en estas acciones en los términos del Art. 65 del Código Penal y de la Ley de Régimen Especial para la Conservación y Desarrollo Sustentable para la Provincia de Galápagos, sin perjuicio de la acción penal correspondiente.

Si la tala, quema o acción destructiva, se efectuare en lugar de vegetación escasa o de ecosistemas altamente lesionables, tales como manglares y otros determinados en la Ley y reglamentos; o si ésta altera el régimen climático, provoca erosión, o propensión a desastres, se sancionará con una

multa equivalente al cien por ciento del valor de la restauración del área talada o destruida.(lo subrayado es nuestro)

Art. 89.- Quien infringiere una o algunas de las prohibiciones contenidas en el Art. 75 de la presente Ley, será sancionado administrativamente con una multa equivalente de uno a diez salarios mínimos vitales generales.

Como puede observar, señor Juez, lo que sanciona el art. 78 de la Ley Forestal es EL NO CONTAR CON EL CORRESPONDIENTE CONTRATO, LICENCIA O AUTORIZACION DE APROVECHAMIENTO A QUE ESTUVIERA LEGALMENTE OBLIGADO, quien capture, extraiga, comercialice o utilice especies bioacuáticas en áreas protegidas; y su sanción es una multa de hasta 10 salarios, mas no DESALOJO.

Una vez más se rompe el principio de legalidad.

VIII.- PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD DE LEY SANCIONATORIA

La orden de desalojo que ha dispuesto la Directora Provincial del Ambiente del Guayas con asiento en el Decreto N°1391 viola el art. 76 numeral 5 de la Constitución, que dispone lo siguiente:

5. En caso de conflicto entre dos leyes de la misma materia que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa, aún cuando su promulgación sea posterior a la infracción. En caso de duda sobre una norma que contenga sanciones, se la aplicará en el sentido más favorable a la persona infractora.

El Principio de la Irretroactividad de la Ley Sancionatoria quiere decir que NO SE PUEDE APLICAR UNA NORMA SANCIONATORIA CON CARÁCTER RETROACTIVO.

Es decir, no se puede juzgar ni sancionar acciones u omisiones del pasado con normas jurídicas posteriores a la perpetración del hecho.

Así lo proclaman diversos tratados internacionales que cito a continuación, y el art.193 del ERJAFE.

ERJAFE:

Art. 193.- Irretroactividad.- (Agregado por el D.E. 3389, R.O. 733, 27-XII-2002).-

1. Serán de aplicación las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de producirse los hechos que constituyan infracción administrativa.
2. Las disposiciones sancionadoras producirán efecto retroactivo en cuanto favorezcan al presunto infractor.

CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS "PACTO DE SAN JOSÉ DE COSTA RICA"

Art. 9.- Principio de legalidad y de retroactividad.- Nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho aplicable. Tampoco se puede imponer pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello.

DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS

Art. 11.-

2. Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el Derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito.

PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS

Art. 15.-

1. Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello. (lo subrayado es nuestro)

Una infracción penal o administrativa por grave que sea sólo se puede juzgar con las normas existentes en el momento de su perpetración, en consecuencia, no se puede sancionar con una orden de desalojo al señor M. por un hecho (construir una camaronera en área de reserva) que EN PRIMER LUGAR NO COMETIÓ, y que sólo puede ser juzgada y sancionada con las leyes preexistentes que rigieron a la fecha de su perpetración.

Según se desprende del informe técnico elaborado por el perito del Ministerio del Ambiente, biólogo A. Q., que obra del expediente administrativo, en el año 1979 no se encontraba construida ninguna camaronera, pero ubicando los límites del acuerdo ampliatorio de la REMCH según R.O. N° 991 del 3 de Agosto de 1992, la camaronera del señor M. ya estaba totalmente construida, lo cual quiere decir que la camaronera M. debió haber sido construida entre Diciembre de 1979 y antes de Agosto de 1992, por lo que cualquier tipo de infracción sólo puede ser sancionada con sujeción a la legislación que estuvo vigente en esa época.

Así las cosas, no se puede aplicar con carácter retroactivo el decreto N°1391 por hechos que ocurrieron en el pasado hace más de un cuarto de siglo.

En la época en que seguramente fue construida la camaronera no existía en el ordenamiento jurídico ecuatoriano la sanción de desalojo, en consecuencia, ésta inconstitucional sanción que no tiene base legal, no se puede aplicar en la especie.

Es así, que la única excepción por la cual una ley se puede retrotraer en el tiempo es si contempla una sanción más leve que la que estuvo vigente en el momento de la perpetración del hecho ilícito.

Me permito citar al Doctor Jorge Zavala Egas en su reciente obra DERECHO CONSTITUCIONAL, NEOCONSTITUCIONALISMO Y ARGUMENTACION JURIDICA pág. 324:

“...Al tratar sobre el principio de legalidad dijimos que la ley debe ser previa a los actos o conductas que se pretenden enjuiciar y sancionar.

La Ley debe estar vigente al momento de cometerse esos actos, por ello, es ley penal o sancionatoria es irretroactiva, es decir, es inaplicable a situaciones anteriores a su vigencia...

Es el contenido material el que explica el principio de irretroactividad de las leyes penales. La Ley penal o sancionadora contiene un juicio de desvalor sobre la conducta que describe, pero es claro que ese comportamiento no era jurídicamente desvalioso antes de la vigencia de la ley y, esa misma razón, explica el principio de la retroactividad de la ley penal o sancionadora más favorable, considerada una excepción al principio de la irretroactividad de las leyes sancionadoras.”

PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD.-

En una camaronera donde el mismo Ministerio del Ambiente ha determinado que sólo existió desde sus inicios apenas 1,80 hectáreas de mangle ¿qué proporción puede haber entre el asentamiento de la camaronera en área de reserva y una sanción de desalojo?

Ninguna.

Peor aún si como explicaré más adelante, la misma Constitución permite la explotación de recursos renovables en áreas de reserva.

La orden de desalojo quebranta el art. 76 numeral 6 de la Constitución que dice lo siguiente:

6. La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza.

En concordancia con esto, el art. 3 numeral 2 de la Ley Orgánica de Garantías jurisdiccionales y ERJAFE (art. 196) también consagran el Derecho Constitucional antes señalado.

INCOMPETENCIA DEL MINISTERIO DEL AMBIENTE

Las autoridades demandadas se olvidan que la camaronera M. está edificada sobre una extensión de terreno que fue adjudicada por el extinto IERAC allá por el año 1978 a favor de la cooperativa agropecuaria "EL MANGO ARROCERO", entonces, no tiene competencia la Dirección Provincial del Ambiente para haber instaurado el expediente administrativo que ha terminado con una inconstitucional orden de desalojo. No se ha respetado el debido proceso pues la única autoridad que debía instaurar un sumario administrativo era el INSTITUTO NACIONAL DE DESARROLLO AGRARIO, hoy en día, la SUBSECRETARIA DE TIERRAS adscrita al Ministerio de Agricultura, pues la disposición quinta del Decreto N° 1391 claramente manda lo siguiente:

"Dispóngase al Director del Instituto Nacional de Desarrollo Agrario para que declare la nulidad de las adjudicaciones realizadas por el mismo INDA o por el extinto IERAC, en zonas de playa y bahía o áreas de manglares, de acuerdo a lo establecido por la DIGMER y el CLIRSEN, tomando como línea de base el año 1977.

Dicha nulidad será declarada de oficio y con base al artículo 94 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, que considera como nulo de pleno derecho los actos administrativos dictados por un órgano incompetente por razones de materia y aquellos cuyos presupuestos fácticos no se adecuen manifiestamente al previsto en la norma legal que se cita como sustento, ya que el IERAC y el INDA no podían adjudicar zonas de playa y bahía, ni manglares.

Siendo las zonas de playa y bahía bienes nacionales de uso público, los adjudicatarios podrán regularizar la ocupación de dichas áreas, obteniendo el correspondiente acuerdo interministerial de concesión, en los términos previstos en este reglamento."

EL INDA JAMÁS INSTAURÓ EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO ALGUNO EN CONTRA DEL SEÑOR M., NI TAMPOCO HA

DECLARADO LA NULIDAD –PREVIA ACCION DE LESIVIDAD-, DE LA ADJUDICACION REALIZADA EN 1978 A FAVOR DE LA COOPERATIVA EL MANGO ARROCERO.

En consecuencia, todo lo actuado dentro del inconstitucional expediente administrativo 91-2008 por el Ministerio del Ambiente es NULO de NULIDAD ABSOLUTA, imposible de convalidar.

Sólo por este argumento, señor Juez, la Ministra del Ambiente debiera revocar su inconstitucional orden de desalojo, declarar la nulidad de todo lo actuado y remitir los autos a la SUBSECRETARIA DE TIERRAS (antes INDA) para que sean ellos quienes den inicio a un expediente administrativo, mas no la Directora Provincial del Ambiente, la cual se ha arrogado funciones, lo cual es penado por la ley.

Cabe señalar que aún en el evento no consentido que el INDA hubiese declarado la nulidad de la adjudicación, lo cual jamás ha ocurrido, previamente el INDA o la SUBSECRETARIA DE TIERRAS debiera entablar ante los jueces contenciosos administrativos la correspondiente *acción de lesividad*, como lo manda el Código Orgánico de la Función Judicial y el ERJAFE (art. 97).

Pero eso no es todo, señor Juez, aún hay más.

Si aún quedara algún tipo de duda de que el Ministerio del Ambiente NO TIENE COMPETENCIA PARA JUZGAR ESTE TIPO DE INFRACCIONES, resulta que en el Suplemento del Registro Oficial N° 418 del 10 de noviembre del 2004 se publicó y se encuentra vigente la LEY PARA LA PRESERVACIÓN DE ZONAS DE RESERVA Y PARQUES NACIONALES, cuyos arts. 15 y 17 recientemente reformados por el Código Orgánico de la Función Judicial, disponen que la única autoridad que puede juzgar una contravención por ocupar áreas de reserva son los jueces de contravenciones y el trámite que deben observar es el previsto en el art. 398 del Código de Procedimiento Penal que cito a continuación:

Art. 15.- (Reformada por la Disposición Reformativa vigésimo cuarta de la Ley s/n, R.O. 544-S, 9-III-2009).- Las juezas y jueces de contravenciones dentro de su respectiva

jurisdicción, juzgarán y sancionarán las infracciones que se establecen en esta Ley.

Art. 17.- Los jueces especiales en esta materia observarán el trámite para el juzgamiento de las contravenciones de cuarta clase, de acuerdo a lo previsto en el Código de Procedimiento Penal.

CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Art. 398.- Contravenciones de segunda, de tercera y de cuarta clase.- (Reformado por la Disposición Reformativa Tercera, num. 1, de la Ley s/n, R.O. 544-S, 9-III-2009).- En el juzgamiento de una contravención de segunda, de tercera o de cuarta clase, sea de oficio o mediante acusación particular, entregada la boleta de citación al acusado, se pondrá en su conocimiento los cargos que existen contra él y se le citará la acusación particular, de haberla, para que la conteste en el plazo de veinticuatro horas.

Si hubiere hechos que deben justificarse se concederá el plazo de prueba de seis días, vencido el cual la jueza o juez dictará sentencia.

Si no hubiere hechos justificables la jueza o juez dictará sentencia en el plazo de veinticuatro horas.

Es decir, el señor M. ha sido juzgado por autoridad competente y con un trámite que no es el previsto en la ley, por lo que se ha violado también el art. 76 num. 3 de la Constitución que dice que:

Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

3....Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento.

No cabe ni la menor duda de que una adjudicación realizada en 1978 a favor de la Cooperativa "El Mango Arrocero" (acto administrativo que goza de las presunciones de legitimidad y ejecutividad que otorga a un particular el derecho real de dominio de un predio rústico) por parte del EX IERAC otorgó eminentemente derechos subjetivos a sus cooperados beneficiarios, los mismos que no pueden ser revocados de un tajo, sin tener que acudir antes a la Justicia Contenciosa Administrativa para que se declare su lesividad.

Peor aún, si la Cooperativa "El Mango arrocero" transfirió el dominio de estas tierras a terceras personas, hasta llegar al señor M. en el año 2001.

Antes de declarar la nulidad de una adjudicación, el Director Ejecutivo del INSTITUTO NACIONAL DE DESARROLLO AGRARIO, debe obtener previamente autorización judicial en firme de los jueces contenciosos administrativos que le faculte para declarar la nulidad de la adjudicación que dio en el año 1978.

EN TALES CIRCUNSTANCIAS ¿QUÉ COMPETENCIA PUEDE TENER EL MINISTERIO DEL AMBIENTE PARA DISPONER UNA ORDEN DE DESALOJO SIN QUE ANTES EL INDA (HOY LA SUBSECRETARIA DE TIERRAS Y REFORMA AGRARIA) HAYA ANULADO LA ADJUDICACIÓN QUE DIO EN EL AÑO 1978?

Por eso, en el evento de que usted disponga la práctica de pruebas, desde ya le solicito que oficie a la SUBSECRETARIA DE TIERRAS Y REFORMA AGRARIA (ex INDA) para que certifique si dicha entidad ha instaurado en contra del señor M. expediente administrativo de anulación de la adjudicación realizada en el año 1978 a favor de la Cooperativa "el mango arrocero".

En ese orden de ideas el art. 217 numeral 11 del recientemente expedido Código Orgánico de la Función Judicial recoge a la acción de lesividad como una de las atribuciones que tiene las juezas y jueces que integran las salas de lo contencioso administrativo:

Art. 217.- Atribuciones y deberes.- Corresponde a las juezas y jueces que integren las salas de lo contencioso administrativo:

11. Conocer de las impugnaciones efectuadas por los titulares de la administración pública respecto de actos lesivos al interés público y que no puedan ser revocados por la propia administración;

NO SE PUEDE APLICAR LA DISPOSICION PRIMERA DEL DECRETO 1391 EN EL PRESENTE CASO PUES NO SE TRATA DE ZONA DE PLAYA Y BAHIA.-

La inconstitucional orden de desalojo expedida el 20 de mayo del 2010 por la Directora Provincial del Ambiente del Guayas se fundamenta en el decreto 1391 pues en su parte resolutive dispone lo siguiente:

“RESUELVE: a) al tenor de lo establecido en el inciso último de la disposición primera del Decreto Ejecutivo 1391 de fecha 15 de octubre de 2008, disponer se oficie a la Dirección nacional de Espacios acuáticos, en virtud de que es la autoridad de fuerza pública competente para el control de actividad acuícola en zonas de playas y bahías, con el fin de solicitar que se proceda al INMEDIATO DESALOJO de 37,3164 hectáreas...”

Esto, Señor Juez, es un tremendo error que no tiene precedentes pues se olvida la autoridad que ha dispuesto el desalojo que el decreto 1391 tiene un ámbito de aplicación exclusivo para ZONAS DE PLAYA Y BAHIA, MÁS NO PARA TIERRAS ALTAS Y SALITRALES como en el caso sub judice.

En efecto, el art. 1 del decreto ejecutivo 1391 que agregó la disposición transitoria primera al reglamento general de la Ley de Pesca dice lo siguiente:

PRIMERA.- (Agregada por el Art. 1 del D.E. 1391, R.O. 454, 27-X-2008).- Los concesionarios de zonas de playa y bahía que hubieren ocupado un área mayor a la concedida; las personas naturales o jurídicas que ocuparen zonas de playa y bahía sin el correspondiente acuerdo interministerial de concesión; y los adjudicatarios de zonas de playa y bahía otorgados por el Instituto de Reforma Agraria y Coloni-

zación o el Instituto Nacional de Desarrollo Agrario, deberán regularizar tales ocupaciones, de conformidad con los requisitos establecidos en este reglamento, y los siguientes...

(las negrillas y subrayado son nuestros)

En efecto, señor Juez, el Decreto Ejecutivo fue concebido para "regularizar" las ZONAS DE PLAYA Y BAHIA que estaban siendo ocupadas en forma ilegal, mas no rige para las camaroneras que están sobre tierras altas o salitrales como es el caso de la camaronera M..

No puede ni debe entonces el Ministerio del Ambiente "ampliar" inconstitucionalmente al ámbito de aplicación del decreto 1391 al pretender desalojar una camaronera que está edificada sobre tierra alta.

Como ya lo he dicho, esto le correspondía al INDA.

NO HAY EXISTENCIA NI CERTIDUMBRE DE DAÑO AMBIENTAL

Existe en el expediente administrativo 91-2008 el informe técnico MAE-DGCMC-2010-0503 de fecha 10 de mayo del 2010 elaborado por el biólogo A. Q. O., el cual en el punto 4 de sus conclusiones dice lo siguiente:

"En base a fotografía aérea IGM del año 1978 se determina que el terreno que intercepta entre la camaronera M. y la REMCH existían 1,80 ha de área de ecosistema manglar, de 26,65 ha. de zonas intervenidas por el hombre, de 46,93 ha de vegetación no identificada y 15,63 ha. de zona salitral."

Es decir, señor Juez, el mismo Ministerio del Ambiente a través de un informe técnico pericial ha determinado que en la camaronera M. sólo ha existido desde 1.978 apenas 1,80 hectáreas de manglar, lo cual no llega ni a dos hectáreas de manglar, por lo que aún si por un momento tuviésemos que allanarnos con el inconstitucionalidad decreto 1391, el Ministerio del Ambiente no puede ni debe –en base a dicho decreto-, ordenar el desalojo de 37,3164 Hectáreas. de la camaronera M., cuando ha sido el mismo funcionario de dicho Ministerio quien ha determinado que en dicha camaronera sólo ha existido y existen 1,80 hectáreas. de mangle.

La declaratoria de reserva MANGLARES CHURUTE realizada mediante acuerdo ministerial # 322 del Ministerios de Agricultura y de Industrias publicada en el Registro Oficial del 20 de noviembre de 1979, tiene su motivación precisamente y como su nombre mismo lo indica en la protección del ecosistema MANGLAR; para protegerlo de cualquier tipo de depredación, como pudo ser la tala.

Y por ello en el peor de los casos, asumiendo que el decreto 1391 fuese constitucional, -que no lo es-, lo único que podía disponer la autoridad ambiental era el desalojo de esas 1,80 hectáreas de terreno pero de ninguna manera puede disponer el desalojo de 37 hectáreas pues la misma no están edificadas sobre manglar.

La ley de gestión ambiental en su glosario de términos define al daño ambiental como "...toda pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo de la condiciones preexistentes en el medio ambiente o uno de sus componentes. Afecta al funcionamiento del ecosistema o a la renovabilidad de sus recursos."

Por eso preguntamos:

¿CUÁL ES EL DAÑO AMBIENTAL ENTONCES QUE SE PUDO PRODUCIR EN LA CAMARONERA M., DONDE ÚNICAMENTE HA EXISTIDO DESDE SIEMPRE APENAS 1,80 HECTÁREAS DE MANGLAR?

¿CÓMO PUEDE SER QUE EL MINISTERIO DEL AMBIENTE MEDIANTE INFORME TÉCNICO INDIQUE QUE SÓLO HAY 1,80 HA. DE MANGLAR, PERO QUE EN LA RESOLUCION DE DESALOJO DISPONGA EL DESALOJO Y REFORESTACIÓN DE 37 HECTÁREAS?

¿QUÉ ES LO QUE VA A REFORESTAR EL SEÑOR C. M. C.?
¿SALITRAL? ¿TIERRAS ALTAS?

SIMPLEMENTE INCONCEBIBLE E IMPOSIBLE.

En ese orden de las cosas, la orden de desalojo está violando también el art. 396 de la Constitución que dispone lo siguiente:

Art. 396.- El Estado adoptará las políticas y medidas oportunas que eviten los impactos ambientales negativos, cuando exista certidumbre de daño. En caso de duda sobre el impacto ambiental de alguna acción u omisión, aunque no exista evidencia científica del daño, el Estado adoptará medidas protectoras eficaces y oportunas.

La responsabilidad por daños ambientales es objetiva. Todo daño al ambiente, además de las sanciones correspondientes, implicará también la obligación de restaurar integralmente los ecosistemas e indemnizar a las personas y comunidades afectadas.

No cabe ni la menor duda que uno de los requisitos que ha establecido el constituyente para que haya origen a la responsabilidad por daños ambientales es precisamente que exista la certidumbre del daño, pero en la especie, de qué certidumbre podemos hablar, señor Juez, si el mismo Ministerio del Ambiente ha determinado mediante peritaje técnico que en la camaronera M. apenas existió 1,80 ha. de manglar, y lo que es peor aún no existe certidumbre de que el señor M. haya talado esa única 1,80 ha. de manglar

No existe en el expediente administrativo 91-2008 informe, testimonio o prueba alguna que determine que el señor M. haya talado manglar.

¿Cómo va a ser posible que el señor M. haya talado un solo metro de mangle, señor Juez, si cuando él adquirió la camaronera, en el años 2001, la camaronera ya estaba totalmente construida.

Es verdad que la responsabilidad por daños ambientales es objetiva, lo cual quiere decir, que no interesa si ha habido culpa o dolo, teoría que compartimos, pero ello no quiere decir que no debe comprobarse el nexo causal y la certidumbre del daño.

Es un principio general en materia de Derecho de daños, señor Juez, que sin daño, no hay responsabilidad.

O que nos diga el Ministerio del Ambiente con alguna prueba veraz cuál es el daño que ha ocasionado la camaronera M. al Medio ambiente.

Ninguno.

No hay constancia en autos ni de la autoría del señor M. (de haber construido la camaronera o haber talado mangle) ni de la certidumbre del daño, con lo cual se rompe el nexo causal en la supuesta infracción ambiental, y la ruptura del nexo causal en materia de responsabilidad objetiva, exime de toda responsabilidad.

LA CONSTITUCIÓN PERMITE LA EXPLOTACIÓN DE RECURSOS RENOVABLES EN ÁREAS PROTEGIDAS, VIOLACIÓN DEL DERECHO DE LIBERTAD CONSAGRADO EN EL ART. 66 NUM. 29 LETRA D) y ART. 407 DE LA CONSTITUCIÓN

Conmino a la parte demandada, señor Juez, a que indique a usted en qué norma de la Constitución se PROHIBE ejercer actividad extractiva de recursos renovables en áreas protegidas.

No existe tal prohibición:

Todo lo contrario el art. 407 de la Constitución claramente prevé la posibilidad de realizar actividad extractiva de recursos RENOVABLES en las áreas protegidas.

Esta disposición constitucional prohíbe expresamente la actividad extractiva de RECURSOS NO RENOVABLES, tales como el petróleo por ejemplo, por lo que queda tácitamente permitido que se puede realizar actividades de explotación de recursos renovables en áreas protegidas.

No escapará a su criterio y simple sentido común, señor Juez, que la actividad acuícola constituye un recurso RENOVABLE, por lo que en consecuencia, su explotación ESTA PERMITIDA en áreas protegidas.

Transcribo el art. 407 de la Constitución:

Art. 407.- Se prohíbe la actividad extractiva de recursos no renovables en las áreas protegidas y en zonas declaradas como intangibles, incluida la explotación forestal. Excepcionalmente dichos recursos se podrán explotar a petición

fundamentada de la Presidencia de la República y previa declaratoria de interés nacional por parte de la Asamblea Nacional, que, de estimarlo conveniente, podrá convocar a consulta popular.

Si la Constitución ha prohibido expresamente la actividad extractiva exclusivamente de recursos no renovables, a contrario sensu, quiere decir que está permitida la actividad extractiva de recursos renovables pues sostener lo contrario, sería violar el derecho de libertad establecido en el art. 66 numeral 29 letras d) de la Constitución que dice lo siguiente:

Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas:

29. Los derechos de libertad también incluyen:

d) Que ninguna persona pueda ser obligada a hacer algo prohibido o a dejar de hacer algo no prohibido por la ley.

En consecuencia, señor Juez, la misma Constitución permite realizar explotación agrícola en las áreas protegidas, por lo que ninguna norma de rango inferior tales como ley orgánica o decreto ejecutivo puede atentar contra esta norma fundamental, en virtud del principio de jerarquía normativa que rige en un estado constitucional de derecho.

Tan cierto es esto, que el mismo artículo 407 de la Constitución ha permitido incluso como excepción la explotación de recursos NO renovables por pedido de la Presidencia de la República y previa declaratoria de interés nacional por parte de la Asamblea nacional, como el caso del Yasuní, tan conocido por el Ministerio del Ambiente y ahí no pasa nada.

X.- VIOLACIÓN AL DERECHO A LA PROPIEDAD

Aún cuando estamos conscientes que el derecho de propiedad protegido por la Constitución, no es un derecho absoluto sino que tiene limitaciones de orden social - ambiental, al considerar todas las violaciones de los derechos y principios constitucionales antes expuestos, sin duda podemos decir que en el evento de perpetrarse la orden de desalojo, se estaría violando también el derecho a la propiedad.

El tratadista Jesus Pérez Royo en su obra Curso de Derecho Constitucional, novena edición página 559 dice de este derecho: “La propiedad privada es al mismo tiempo presupuesto y resultado de la igualdad y la libertad. Sin la existencia de la propiedad privada no se habría podido imponer en la práctica los principios de igualdad y libertad...”

Los arts. 66 num. 26, 321 y 323 de la CONSTITUCION disponen lo siguiente:

DERECHOS DE LIBERTAD:

Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas:

26. El derecho a la propiedad en todas sus formas, con función y responsabilidad social y ambiental. El derecho al acceso a la propiedad se hará efectivo con la adopción de políticas públicas, entre otras medidas.

Art. 321.- El Estado reconoce y garantiza el derecho a la propiedad en sus formas pública, privada, comunitaria, estatal, asociativa, cooperativa, mixta, y que deberá cumplir su función social y ambiental.

Art. 323.- Con el objeto de ejecutar planes de desarrollo social, manejo sustentable del ambiente y de bienestar colectivo, las instituciones del Estado, por razones de utilidad pública o interés social y nacional, podrán declarar la expropiación de bienes, previa justa valoración, indemnización y pago de conformidad con la ley. Se prohíbe toda forma de confiscación. (lo subrayado es mío)

Es que al resolver la Directora Provincial del Ambiente del Guayas sancionar a quien no ha cometido una infracción, violando los derechos al trabajo, a la propiedad, del derecho a la defensa, presunción de inocencia, legalidad, irretroactividad de leyes sancionadoras y proporcionalidad, al disponer un desalojo, sin duda está confiscando un bien.

ACCIÓN DE PROTECCIÓN ANTE JUEZ DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

Si la orden de desalojo no tiene asidero en una ley es inconstitucional.

Si la orden de desalojo viola la presunción de inocencia, es inconstitucional;

Si la orden de desalojo se fundamenta en un decreto ejecutivo que se pretende aplicar retroactivamente, es inconstitucional.

Si la orden de desalojo no guarda proporción con la supuesta infracción, es inconstitucional.

Ejecutar una orden de desalojo en estas circunstancias, señor Juez, equivale a una confiscación.

El siguiente fallo de la Corte Suprema de Justicia, nos puede ayudar a entender lo que es confiscación.

Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia:

- 25-II-2000 (Expediente No. 87-2000, Primera Sala, R.O. 63, 24-IV-2000):

"...el pretender pagar a quien se expropia una propiedad un precio irrisorio por ella, totalmente inferior a la justa valoración e indemnización correspondiente, constituye una violación a la norma constitucional contenida en el citado artículo 33 (323), y constituye una manera de realizar una oculta confiscación, razón por la cual la interpretación del artículo 254 de la Ley de Régimen Municipal no puede realizarse en una forma servilmente literal, pues aquello conduciría inexorablemente a pisotear las garantías constitucionales entre las cuales se encuentra el derecho a la propiedad. Además, la autoridad pública no puede propiciar, mediante estas actuaciones, la violación de la ley. El precio que la entidad expropiante ha de cancelar al propietario, en realidad es el valor de la indemnización a que tiene derecho por el daño que sufre al ser privado del bien de su propiedad; y si bien este precio que en realidad

constituye una indemnización, no es ni puede ser fuente de enriquecimiento, debe ser suficiente para que el dueño del bien inmueble expropiado pueda reponerlo por otro de equivalentes características, tales como superficie, calidad del terreno, dotación de servicios, configuración física, etc., pues de lo contrario se estaría propiciando un empobrecimiento injusto, y en consecuencia, un abuso por parte de la autoridad, mediante un procedimiento de oculta confiscación antes que una expropiación en los términos señalados por la Constitución."

A continuación transcribimos algunos tratados internacionales que recogen el derecho a la propiedad.

CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS "PACTO DE SAN JOSÉ DE COSTA RICA"

Art. 21.- Derecho a la propiedad privada.-

1. Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social.
2. Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley.

DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS

Art. 17.-

1. Toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectivamente.
2. Nadie será privado arbitrariamente de su propiedad.

DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE

(Aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana. Bogotá, Colombia, 1948)

Artículo XXIII.- Derecho a la propiedad.- Toda persona tiene derecho a la propiedad privada correspondiente a las necesidades esenciales de una vida decorosa, que contribuya a mantener la dignidad de la persona y del hogar.

EXPROPIACION SÍ, DESALOJO JAMÁS, CASO DE RESPONSABILIDAD ESTATAL

En el evento de que el Juez de Garantías constitucionales no alcanzare a comprender las evidentes violaciones a tantos derechos constitucionales expuestos en este libelo, y no nos otorgue la protección que solicitamos, dejamos desde ya por sentado que tendremos que ejercer oportunamente y ante las autoridades judiciales competentes la correspondiente acción de daños y perjuicios contra el Estado Ecuatoriano por proceder con un inconstitucional desalojo sin previa indemnización.

Si bien el Estado goza de una serie de potestades, como sin duda es la potestad sancionadora, aquello no le libera de su obligación de ceñir esa potestad por los cauces de la ley y resarcir por los daños y perjuicios que acarrearía al señor M., el verse despojado de su camaronera.

Por algo, el antecedente primitivo de la responsabilidad estatal por el ejercicio legítimo de su autoridad se da precisamente en la expropiación, en la cual si bien el Estado despoja del derecho real de dominio a un particular, por otro lado lo indemniza, es por ello que ante una eventual e inconstitucional orden de desalojo, hoy o mañana el Estado deberá responder por los daños y perjuicios, patrimoniales (daño emergente y lucro cesante) y extra patrimoniales (perjuicios morales subjetivados o pretium doloris y perjuicios objetivados) que se producirían en el evento no consentido de que el señor M. sea desalojado.

¿QUIÉN LE DEVUELVE AL SEÑOR M. LOS CIENTO OCHENTA MIL DOLARES (USD \$ 180,000.00) QUE GASTÓ EN LA COMPRA DE LA CAMARONERA?

¿QUIEN LE DEVUELVE AL SEÑOR M. LOS DINEROS QUE ÉL GASTÓ POR LA COMPRA DE LOS INSUMOS Y MATERIAS PRIMAS QUE PAGÓ DURANTE TODOS ESTOS AÑOS PARA LA EXPLOTACIÓN DE LA ACTIVIDAD AGRÍCOLA?

¿QUIÉN LE DEVUELVE AL SEÑOR M. LOS DINEROS QUE ÉL GASTÓ POR CONCEPTO DE SUELDOS, REMUNERACIONES, AFILIACION AL IESS, INDEMNIZACIONES POR DESPIDO INTEMPESTIVO QUE HA PAGADO Y TENDRIA QUE PAGAR ANTE UN INMINENTE ORDEN DE DESALOJO?

¿QUIÉN LE DEVUELVE AL SEÑOR M. TODOS LOS DINEROS QUE ÉL GASTÓ POR CONCEPTO DE IMPUESTOS PREDIALES RUSTICOS Y DEMÁS IMPUESTOS QUE ÉL TUVO QUE PAGAR DURANTE TODO ESTE TIEMPO POR LA EXPLOTACIÓN DE LA CAMARONERA?

¿QUIÉN RESARCIRÁ AL SEÑOR M. POR TODOS LOS DINEROS (LUCRO CESANTE) QUE ÉL DEJARÁ DE PERCIBIR AL NO PODER EXPLOTAR SU CAMARONERA?

SI EL ESTADO ECUATORIANO EN 1978 PRIMERO ADJUDICA LA TIERRA Y LUEGO, EN EL AÑO 2010 LA DESPOJA, ¿NO DEBE RESPONDER?

No existe funcionario público exento de responsabilidad, señor Juez.

El art. 11 numeral 9 de la Constitución dispone en su inciso cuarto que "El Estado será responsable...por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso."

En el año 1978 el Estado ecuatoriano adjudicó estas tierras (sobre las cuales hoy se asienta la camaronera M.), un año después, en 1979, la declaró área de reserva y luego permitió que se construyan camaroneras en este sector a vista y paciencia de todos sus ciudadanos.

¿Por qué motivo el Estado ecuatoriano permitió durante todos estos años que se edifiquen y exploten un gran número de camaroneras en esta área de reserva?

¿Por qué después de 31 años ahora el Estado pretende desalojarnos de estas tierras?

El Estado ecuatoriano deberá responder por sus acciones y omisiones, aún cuando alguien pretenda sostener que se trata de actuaciones legítimas.

Tan cierto es que el Estado debe indemnizar al administrado ante un eventual desalojo que el Art. 70 de la LEY FORESTAL y art. 1 de la Ley para la preservación de zonas de reserva claramente disponen que se lo que procedería es una expropiación, JAMAS UN DESALOJO.

LEY FORESTAL Y DE CONSERVACIÓN DE ÁREAS NATURALES Y VIDA SILVESTRE

Art. 70.- "Las tierras y recursos naturales de propiedad privada comprendidos dentro de los límites del patrimonio de áreas naturales, serán expropiadas o revertirán al dominio del Estado, de acuerdo con las leyes de la materia."

LEY PARA LA PRESERVACIÓN DE ZONAS DE RESERVA.-

Art. 1.- Los monumentos naturales, bosques, áreas y más lugares de especial belleza, constitución, ubicación e interés científico y nacional, a pedido de la Dirección Nacional Forestal y/o del Ministerio de Turismo, y previos los estudios especializados y técnicos necesarios, serán delimitados y declarados zonas de reserva o parques nacionales mediante Acuerdo Interministerial de los señores Ministros del Ambiente y de Turismo. En los casos de comprender el ambiente acuático marino y sus poblaciones, se requerirán los informes del Instituto Nacional de Pesca y de la Dirección General de Pesca.

Decláranse de utilidad pública con fines de expropiación, todas las áreas que sean consideradas como zonas de reservas o parques nacionales, en los términos que dispone la presente Ley.

(lo subrayado es nuestro)

Es desde todo punto de vista inconcebible que el Estado ecuatoriano luego de haber expedido sendas adjudicaciones por parte del ex IERAC en 1978 ahora pretenda arremeter con órdenes de desalojos así porque sí.

Si el Estado responde hasta por sus actuaciones legítimas (como en el caso de la expropiación) con mayor razón responderá si lleva a cabo por sí y ante sí, un desalojo que rompe la Constitución y viola la ley.

NOTIFICACIÓN A LA PARTE ACCIONADA

Al Director Nacional de Asesoría Jurídica del Ministerio del Ambiente, Dr. J. E. A. M., se lo podrá notificar con la presente acción en el Ministerio del Ambiente, ubicado en la ciudad de Quito en las calles Madrid y Andalucía.

A la Directora Provincial del Ambiente, se la podrá notificar con la presente acción en el piso 14 del edificio del BANCO CENTRAL DEL ECUADOR, ubicado en las calles 9 de octubre y Pichincha esquina, donde actualmente funcionan las oficinas de la Dirección Provincial del Ambiente del Guayas.

Al Director Regional de la Procuraduría General del Estado, Dr. Antonio Pazmiño Icaza, se lo podrá citar con la presente acción en el edificio del BANCO LA PREVISORA, ubicado en la avenida 9 de octubre y malecón esquina, donde funcionan las oficinas de la Dirección Regional de la Procuraduría General del Estado.

NOTIFICACIONES AL ACCIONANTE:

Notificaciones las recibiremos en la casilla judicial # XXXX ubicada en los bajos del edificio de la Corte Provincial de Justicia del Guayas.

DECLARACION ESPECIAL

Libremente declaramos bajo juramento que no hemos planteado otra garantía constitucional por los mismos actos u omisiones, contra la misma persona o grupo de personas y con la misma pretensión.

MEDIDA CAUTELAR.

Conforme lo dispone el art. 32 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales, y dado que en estos mismo instantes se podría estar consumando el inconstitucional acto de desalojo, solicitamos como medida cautelar que suspenda la ejecución de los actos administrativos violatorios de nuestros derechos constitucionales que han sido descritos en el apartado II de la presente demanda, y remita atento oficio al señor DIRECTOR NACIONAL DE ESPACIOS ACUÁTICOS disponiendo se

abstenga de ordenar cualquier tipo de desalojo, mientras no se resuelva conforme a Derecho la presente acción.

Declaramos que no hemos impetrado alguna otra acción de medida cautelar constitucional.

ELEMENTOS PROBATORIOS QUE DEMUESTREN LA EXISTENCIA DE UN ACTO QUE TENGAN COMO RESULTADO LA VIOLACIÓN DE DERECHOS CONSTITUCIONALES.-

Los documentos probatorios que acompañamos al presente libelo son los siguientes:

- 8.1 Las resoluciones administrativas violatorias de nuestros derechos constitucionales que han sido descritos en el apartado II de la presente acción;
- 8.2 Las escritura que contienen el título de propiedad de la camaronera que adquirió el señor C. M. C.,
- 8.3 Las escrituras que contienen los títulos de propiedad, en virtud del cual adquirieron el dominio de la referida camaronera sus anteriores propietarios hasta llegar al año 1.978;
- 8.4 Trece (13) declaraciones laborales que hacemos los trabajadores de la camaronera M., en las cuales describimos también los nombres de nuestros hijos y dependientes;
- 8.5 El avalúo comercial actual de la camaronera practicado por el arquitecto C.F. R.;
- 8.6 Acta de mutuo acuerdo y las copias de los cheques que acreditan que el señor C. M. C. compró la camaronera en el valor de CIENTO OCHENTA MIL DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (USD \$ 180,000.00)
- 8.7 Certificado del registro de la propiedad de Naranjal que contiene la historia de dominio de la camaronera;

- 8.8 Informe técnico elaborado por el biólogo A. Q., funcionario del Ministerio del Ambiente.

TRÁMITE

El trámite que usted, señor Juez, deberá dar a la presente demanda es el previsto en el art. 88 de la Constitución; y capítulo I, Título II GARANTIAS JURISDICCIONALES DE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.